

CURSO DERECHO INTERNACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS

UNIDAD E.2: EL DIDH Y SUS RELACIONES CON OTROS
SISTEMAS NORMATIVOS HUMANITARIOS (MATERIAL
DE ESTUDIO PREPARADO POR CLAUDIO NASH ROJAS)

2004 (versión original)

2006 (versión corregida)

SISTEMA NORMATIVO DE DERECHO HUMANITARIO

I. Origen, definición y desarrollo del Derecho Internacional Humanitario

1. El Derecho Internacional Público y el Derecho Internacional Humanitario
2. Conceptualización
3. Fundamentos formales del DIH (fuentes)
4. Fundamentos materiales del DIH (consensus internacional)
5. Funciones del DIH: La realidad y lógica de la guerra como base del Derecho Humanitario.
6. Carácter imperativo del DIH

II. Contenido del Derecho Internacional Humanitario

1. El DIH y la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales: *jus ad bellum*
2. Principales instrumentos del *jus in bellum*: "Derecho de La Haya" y "Derecho de Ginebra"

III. *Jus in bello*: Criterios normativos y normas que derivan de la lógica de la guerra

1. Ámbito de aplicabilidad personal (*ratione personae*)
2. Ámbito de aplicabilidad situacional (*ratione situationis*)
3. Respeto de los blancos legítimos de ataques militares.
4. Respeto de métodos y medios de Guerra permisibles.
5. Conductas constitutivas de crímenes y sus consecuencias.

IV. Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional de los Derechos Humanos

1. Desarrollo del Derecho de los Derechos Humanos y el DIH.
2. Elementos principales de convergencia y divergencia entre el ámbito de aplicación del DIH y de los Derechos Humanos.
3. Complementariedad del DIH y de los Derechos Humanos.

I. Origen, definición y desarrollo del Derecho Internacional Humanitario

1. El Derecho Internacional Público y el Derecho Internacional Humanitario.

“La fundación del derecho internacional como disciplina distinta de las demás ciencias jurídicas fue, más que nada, debida a la transferencia del debate sobre la guerra justa (guerra legítima) y la que no lo era, fundada en consideraciones filosóficas e ideológicas, al nivel del derecho concebido como régimen jurídico de relaciones internacionales en esta situación (guerra legal)”.¹

2. Conceptualización.

“El "*Derecho Internacional Humanitario*" es un cuerpo de normas internacionales, de origen convencional y consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicado en los conflictos armados, internacionales o no internacionales, y que limita el derecho de las Partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra (Derecho de la Haya), o que protege a las personas y a los bienes afectados (Derecho de Ginebra)”.²

3. Fundamentos formales del DIH (fuentes).

“Hasta mediados del S. XIX, las normas internacionales sobre la guerra eran fundamentalmente de carácter consuetudinario. A partir del primer Convenio de Ginebra (1864) comienza un proceso de codificación. Hoy se puede decir que el Derecho Internacional Humanitario está virtualmente codificado por completo (sin perjuicio de la Cláusula de Martens, a que se alude más adelante)”.³

“Como el Derecho Internacional Humanitario se desarrollaba de la misma forma que todo el derecho internacional, no son sus fuentes en nada distintas de las de este último.

Son, pues, fuente principal los *tratados internacionales* bi y multilaterales celebrados por los Estados y que se encuentran vigentes según las reglas del derecho de los tratados.

En segundo lugar debemos mencionar la costumbre; las principales normas del derecho internacional de la guerra han logrado *carácter consuetudinario* que les

¹ Swinarski, Christophe. “Principales nociones e institutos del DIH como sistema de protección de las personas”. IIDH, 1984.

² Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

³ Zalaquett, José. “Materiales de Estudio”. Material no publicado, entregado a los alumnos del Curso Derecho Internacional de los Derechos Humanos. 2002, Primer Semestre. Facultad de Derecho - Universidad de Chile.

confiere un título autónomo y separado de vigencia, aunque luego se encuentren estas normas posterior y repetidamente codificadas en distintos convenios y demás instrumentos jurídicos.

Los *principios generales* del derecho, en el sentido del Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, surten también sus efectos en el derecho de la guerra, aplicándose al igual que en las otras ramas del Derecho Internacional Público”.⁴

4. Fundamentos materiales del DIH (consensus internacional).

“ [t]odo el andamiaje jurídico que se ha erguido, no habría sido posible sin que hubiera existido el postulado de equilibrio entre los intereses político-militares de los Estados -las famosas "necesidades militares"- y las consideraciones de diverso orden tendientes a "civilizar la guerra" o, por lo menos, a temperar sus efectos excesivos, inútiles y laterales”.⁵

5. La realidad y lógica de la guerra como base del Derecho Humanitario.

“La Segunda Guerra Mundial y el período de la Guerra Fría introdujeron grandes cambios en la realidad de la guerra. El Derecho Internacional Humanitario ha ido respondiendo en alguna medida a estos desarrollos. **Hasta antes de la Segunda Guerra Mundial**, los tipos de conflictos armados conceptualizados en Derecho Internacional o por tratadistas de Derecho Internacional eran los siguientes: (a) guerra convencional entre Estados; (b) hostilidades o uso de la fuerza entre Estados (represalias, acciones para proteger a nacionales, etc.) que no constituyen guerra, porque falta la intención de pasar a un tipo de enfrentamiento generalizado propio de la guerra; (c) el espontáneo alzamiento en masa de la población de un Estado ante la aproximación de un enemigo, sin haber tenido tiempo para organizarse militarmente; (d) la guerra civil, si el Estado que enfrenta la insurgencia armada reconoce a los alzados como beligerantes, o en la medida que terceros Estados los reconozcan.

“La Segunda Guerra Mundial cambió fundamentalmente la concepción de la guerra, sobre todo por la radical eliminación, en la práctica, de la distinción entre civiles y combatientes y entre blancos militares y no militares (bombardeos masivos, ataque nuclear, genocidio). Durante el período de la Guerra Fría se asistió al desarrollo de nuevas formas de insurgencia o guerras de guerrillas, de nuevas formas de contra insurgencia o "guerra sucia", y de nuevas formas de terrorismo. (Con posterioridad a los ataques terroristas en contra de edificios en Nueva York y Washington, el 11 de septiembre de 2001, se habla de un nuevo tipo de guerra, aunque

⁴ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

⁵ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

todavía es demasiado pronto para que se produzca una conceptualización normativa de tal tipo de conflicto que pueda conducir a nuevas convenciones internacionales).

“La lógica de la guerra (aplicable fundamentalmente a las guerras convencionales entre Estados, pero aplicable por extensión a otras formas de conflicto armado, con la excepción de la posibilidad de enfrentamiento estratégico de carácter nuclear) es la siguiente:

- La guerra es un enfrentamiento entre entes o fuerzas capaces de ejercer, *de jure* o *de facto*, los poderes propios del soberano sobre un determinado territorio o población.

- La guerra tiende a los extremos. Para Carl von Clausewitz ("*Vom Kriege*", 1832) la guerra es un acto de violencia que tiene por fin compeler al oponente a someterse a nuestra voluntad. En este proceso tienen lugar una acción y expectativa recíprocas que lógicamente tienden hacia el extremo. Los recursos que se movilizan son la suma de todos los medios disponibles más la fuerza de la voluntad. Como el adversario hace lo mismo, se da una dinámica hacia los extremos.

- Sin embargo, la guerra es susceptible de regulación porque el objeto no es absoluto. La tendencia natural a los extremos es equilibrada por "las probabilidades de la vida real", en particular: que el resultado en guerra no es nunca absoluto; por el hecho que buscar eliminar enteramente al adversario es imposible (hecha excepción de la posibilidad de guerra nuclear); que intentar infligirle daño más allá de haberse alcanzado el objetivo de someterlo, entraña sólo costos, sin más objetivos racionales alcanzables; que los cambios políticos pueden con el tiempo favorecer al Estado derrotado, que tendrá entonces motivos para tomar venganza, infligiendo también daños excesivos, más allá de la derrota militar. Esta racionalidad hace posible la restricción en la guerra, en el sentido de concentrar el uso de la fuerza en lo que tenga relación con el objetivo militar-político de anular la capacidad combativa del adversario.

“Los últimos dos principios del párrafo anterior, reflejan exigencias contrapuestas, en estado de constante tensión: las de la **necesidad militar** y las de las **consideraciones humanitarias**. Las normas de *jus in bello* están marcadas por esta tensión. En efecto, por una parte, se aceptan las operaciones racionalmente necesarias para fines militares (**principio de necesidad**); por otra parte, se rechazan las operaciones que no son necesarias, así como el empleo de fuerza - en aquéllas que sí lo son - de un modo que no guarde proporción con el fin militar que se persigue (**principio de proporcionalidad**).”⁶

⁶ Zalaquett, José. Op. Cit (2002).

6. Carácter imperativo del DIH.

“El carácter fundacional de todo el Derecho Internacional Público, al igual que su anterioridad y la universalidad actual del Derecho Internacional Humanitario a nivel convencional y consuetudinario (especialmente respecto al "Derecho de La Haya" codificado por las Conferencias Internacionales de la Paz en 1899 y 1907), hacen muy a menudo aparecer en la doctrina jurídica la convicción de que una parte de las normas fundamentales del Derecho Internacional Humanitario representa exactamente lo que se suele llamar *jus cogens* de la comunidad internacional, es decir, su derecho imperativo y no derogable”.⁷

II. Contenido del Derecho Internacional Humanitario

1. El DIH y la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales : *jus ad bellum*.

La regla general, en la actualidad, es la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales. Así la Carta de Naciones Unidas, en su artículo 2 (4) señala: “Para la realización de los Propósitos consignados en el Artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes Principios: 4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas”.

“(Sin embargo), se admite la legalidad del conflicto bélico en las situaciones siguientes:

- a) la guerra de *legítima defensa*, consagrada como el derecho de un Estado de defenderse contra un ataque armado (Art. 51 de la Carta de las Naciones Unidas) ;
- b) la guerra de *liberación nacional* que cumple con las condiciones de un tal enfrentamiento armado en conformidad con las reglas interpretativas de las modalidades de ejercicio del principio de autodeterminación de los pueblos, lo cual legitima la existencia de esta excepción a la prohibición general de la fuerza en el derecho internacional;
- c) *las medidas de seguridad colectiva* previstas en los mecanismos del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, que se pueden tomar en contra de un Estado que represente una amenaza para la paz y/o para la seguridad internacional. Desde

⁷ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

los orígenes de la Carta hasta nuestros días las medidas del capítulo séptimo nunca han sido aplicadas, a pesar de tentativas para justificar por ellas ciertas iniciativas militares de las Naciones Unidas.

De todos modos, sea que se lo pretenda conforme o en infracción a las reglas internacionales, el conflicto bélico continúa igualmente sometido a una normativa internacional”.⁸

2. Principales instrumentos del jus in bellum: "Derecho de La Haya" y "Derecho de Ginebra" .

“En las dos Conferencias Internacionales de Paz que se celebraron en La Haya en 1889 y 1907, se procede a codificar las costumbres internacionales en la materia y a aprobar nuevas normas.

“No obstante el desarrollo del "Derecho de La Haya" propiamente dicho, hay que recordar la mayor contribución a este respecto del *Protocolo Adicional I* de 1977 a los Convenios de Ginebra, especialmente de su Título III. En esta parte del Protocolo I, el "Derecho de La Haya" y el "Derecho de Ginebra" se encuentran definitivamente reunidos en un solo instrumento internacional”.⁹

“Con respecto al "*Derecho de Ginebra*", el primer Convenio multilateral de 1864 se amplió en 1906 en forma de un nuevo Convenio de Ginebra con el mismo propósito de proteger a *los heridos militares en el campo de batalla* adaptando las reglas precedentes a ciertas disposiciones de la codificación de La Haya de 1899.

“La última codificación completa del Derecho Humanitario en su rama llamada "de Ginebra", que contiene el conjunto de normas sobre la protección de las víctimas de los conflictos bélicos, consta actualmente de cuatro *Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*.

El Primero de los Convenios contempla el régimen de la protección de los enfermos y de los heridos en situación de guerra terrestre; el Segundo la normativa de la protección de heridos, enfermos y náufragos en situación de guerra naval; el Tercer Convenio reglamenta el trato debido a los prisioneros de guerra; y el Cuarto contiene el régimen de la protección de la población civil en poder del enemigo. Todos estos regímenes regulan el comportamiento en *situación de guerra internacional* (interestatal).

⁸ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

⁹ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

“La situación de conflicto armado no internacional fue ya contemplada por los Estados en el *Artículo 3 común* de los Convenios de 1949 cuyas reglas mínimas constituyen su primer régimen internacional.

...

“Por estas razones se convocó, en 1974, a una Conferencia Diplomática que, durante cuatro años, elaboró los dos tratados complementarios a los Convenios de Ginebra que tomaron la forma definitiva de *Protocolos Adicionales I y II del 8 de junio de 1977*.

“El Protocolo Adicional I completa y desarrolla las disposiciones de los Convenios de Ginebra aplicables en situaciones de conflicto armado internacional. Como ya se mencionó, se desarrollan y se completan igualmente por él algunas reglas de Derecho Humanitario relativas a los métodos y medios de la conducta en el combate (“Derecho de La Haya”).

“El Protocolo Adicional II desarrolla y completa, a su vez, la normativa del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, aplicable en situación de conflicto armado no internacional, extendiendo sus efectos, pero salvaguardando expresamente el derecho de los Gobiernos de mantener o de reestablecer el orden público con todos los medios de derecho”.¹⁰

III. *Jus in bello*: Criterios normativos y normas que derivan de la lógica de la guerra.

De la lógica antes descrita derivan ciertos **criterios normativos** básicos que dan lugar a las principales normas substantivas de Derecho Humanitario sobre la conducción de la guerra y protección de las víctimas.

1. **Ámbito de aplicabilidad personal (*ratione personae*) .**

“Desde el punto de vista formal, *los destinatarios* de las normas de Ginebra son, como es el caso de todos los tratados internacionales, los Estados Partes. También se beneficia de una titularidad de deberes y derechos, por aquellos tratados, el Comité Internacional de la Cruz Roja .

Las personas protegidas son *beneficiarios* de las normas de estos instrumentos jurídicos pero, salvo en situaciones muy particulares, no gozan ellos de una titularidad que se asemeje a la que se confiere a las personas mediante los instrumentos sobre derechos humanos.

¹⁰ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

“Pasando breve revista a los regímenes de protección del ámbito personal de aplicación de los tratados de Ginebra, podemos resumirlos de la siguiente manera:

- Por las disposiciones del Primer Convenio de Ginebra de 1949 y del Protocolo I de 1977 están protegidos los heridos y enfermos, los militares que necesiten asistencia médica y que se abstengan de todo acto de hostilidad.
- En el Protocolo Adicional I de 1977 se suprimió toda diferencia entre los militares que pertenecen a esa categoría y las personas civiles, de modo que la protección que se estipula en el Primer Convenio de Ginebra y que se refiere exclusivamente a los militares, se brinda ahora también a las víctimas civiles.
- En el Segundo Convenio de Ginebra se agrega a esas dos categorías de personas protegidas, en la situación de guerra naval, una tercera, que es específica en este tipo de conflicto: los náufragos.
- El Tercer Convenio de Ginebra de 1949 tiene la finalidad de proteger a otra categoría de personas: los prisioneros de guerra. Se complementa el estatuto de esta categoría de personas con las disposiciones del Protocolo I. En el sentido de los instrumentos de Ginebra, es prisionero de guerra todo miembro de las Fuerzas Armadas de una de las partes en conflicto, es decir todo combatiente, que caiga en poder del adversario.
- En el Cuarto Convenio, gozan de la protección principal los miembros de la población civil. Pertenecen a esta categoría todas las personas que no forman parte de las Fuerzas Armadas.
- Algunos miembros de la población civil disfrutan de una protección particular, como los extranjeros, los refugiados, los apátridas y las personas que se encuentran en situación de internamiento civil.
- La población civil es objeto de protección en la situación de conflicto armado no internacional (arts 13-18 P.II).¹¹

2. **Ámbito de aplicabilidad situacional (ratione situationis).**

“En las dos primeras (conflicto armado internacional y no internacional), las reglas del Derecho Internacional Humanitario son *directamente* aplicables e invocables, mientras que en las dos últimas (disturbios interiores y tensiones internas) se las invoca o aplica de manera indirecta y/o por analogía.

“La primera de las situaciones referidas es la de un *conflicto armado internacional* definida por el artículo 2 común de los Convenios de Ginebra de 1949 como

¹¹ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

...la guerra declarada o cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias de las Altas Partes Contratantes, aunque el estado de guerra no haya sido reconocido por alguna de ellas... .

“El primer Protocolo Adicional de 1977 agregó a la amplia definición de guerra interestatal una serie de conflictos, que, sin extenderse en el territorio de más de un Estado, tienen por su naturaleza carácter de conflicto internacional. Se trata de las guerras de liberación nacional en las que los pueblos luchan contra una dominación colonial o la ocupación extranjera, y contra los regímenes racistas, con el propósito de alcanzar la independencia política.

“La segunda situación de aplicabilidad directa del DIH es la del *conflicto armado no internacional*. Se encuentra su definición más reciente en el Protocolo II de 1977 .

Se define allí esta situación como la de un conflicto

... que tiene lugar en el territorio de una Alta Parte contratante, entre sus Fuerzas Armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejercen sobre una parte de dicho territorio, un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.

“En consecuencia, en un conflicto armado no internacional son aplicables e invocables las normas del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949 y las normas del Protocolo Adicional II de 1977, siempre y cuando este último instrumento esté en vigencia para el Estado.

Las normas del Derecho de La Haya son aplicables a esta situación cuando exista un reconocimiento del estado de beligerancia entre las partes en conflicto. Pero, no obstante la falta de este reconocimiento, son igualmente aplicables aquellas normas del Derecho de La Haya universalmente reconocidas como parte del derecho internacional imperativo (*jus cogens*).

“Fuera de esas dos situaciones de aplicabilidad directa y formal del DIH existen otras dos situaciones, en las cuales son invocables los principios de este Derecho, el cual puede ser aplicable por vía de analogía, aunque esta aplicación no se fundamente en las reglas positivas de los instrumentos humanitarios sino en los idóneos mecanismos instituidos por la comunidad internacional.

“Son estas situaciones la de *disturbios interiores* y la de *tensiones internas*. La situación que se califica de *disturbios interiores* se define de la manera siguiente:

... sin que haya conflicto armado no internacional propiamente dicho, hay, dentro de un Estado, un enfrentamiento que represente cierta gravedad o tensión e implique actos de violencia. Estos actos pueden ser en formas variables, desde actos espontáneos de rebelión, hasta la lucha entre sí de grupos más o menos organizados o contra las Autoridades que están en el poder. En tales situaciones, que no necesariamente degeneran en una lucha abierta en la que se enfrentan dos partes bien identificadas (conflicto armado no internacional), las Autoridades en el poder recurren a cuantiosas fuerzas policiales incluso a fuerzas armadas, para restablecer el orden, ocasionando con ello muchas víctimas y haciendo necesario la aplicación de un mínimo de reglas humanitarias.

“La situación de *tensiones internas* se califica como una situación de un nivel inferior de violencia, donde no ocurren sino esporádicamente enfrentamientos violentos.

“Se trata de una situación de grave tensión en un Estado, que tiene origen político, religioso, racial, social, económico, o de secuelas de un conflicto armado o de disturbios interiores que afectan al territorio estatal. En esta situación suceden:

- arrestos en masa,
- elevado número de detenidos políticos,
- probables malos tratos o condiciones inhumanas de detención,
- suspensión de las garantías judiciales fundamentales, sea por la promulgación del estado de excepción, sea por una situación de tacto, y
- alegaciones de desapariciones”.¹²

A modo de resumen, podemos señalar:

“Reglas sobre aplicabilidad de distintos Convenios, Protocolos o de normas específicas de los mismos, a distintos tipos de conflictos armados.

- Conflictos armados internacionales: El Art. 2 Común de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, hace aplicables estos convenios a los conflictos armados de carácter internacional.

- Guerras de "liberación". El Protocolo I de 1977 asimila ciertos conflictos internos a los de carácter internacional: aquéllos conflictos en que los pueblos libran luchas de liberación en contra de poderes coloniales, ocupación extranjera o un

¹² Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

régimen racista. Los combatientes, si hechos prisioneros, tienen la calidad de prisioneros de guerra.

- Conflictos internos del tipo Protocolo II. Este Protocolo se aplica a determinados conflictos armados internos (Ver Art. 1 del Prot. II). Los combatientes no gozan de la inmunidad penal propia del prisionero de guerra.

- Art. 3 común de los Convenios de 1949 . Se aplica a todo conflicto armado interno. Para estos efectos es necesario definir qué es, en sentido genérico, un conflicto armado. Los siguientes elementos son generalmente considerados como definatorios: que las partes que se enfrentan tengan una organización bajo mando responsable y una capacidad de emprender acciones militares sostenidas y concertadas. Otros definen conflicto armado sobre la base del tipo de alzamiento o enfrentamiento, que debe ser tal, que requiera más que la capacidad normal de una policía para hacerles frente. El Art. 3 Común contiene en realidad normas básicas de derechos humanos. Su efecto es que permite intervención del CICR y somete la conducta de las parte no gubernamentales a los principios de humanidad.

- Tensiones internas y disturbios interiores: están por debajo de las situaciones del Art. 3 pues ni siquiera son conflictos armados (ver definición en Prot. II, Art. 1.2.). Se aplican a tal situación exclusivamente las normas de derecho interno y de derechos humanos, incluyendo entre ellas posibles normas sobre estados de excepción”.¹³

3. **Respecto de los blancos legítimos de ataques militares.**

“Los blancos legítimos de ataques militares son los combatientes adversarios, mientras tengan la capacidad de combatir y los objetivos militares. Una regla fundamental de Derecho humanitario es que las partes en conflicto deben hacer en todo momento esa distinción. Existen numerosas reglas de detalle sobre tales distinciones”.¹⁴

4. **Respecto de métodos y medios de Guerra permisibles.**

- “La regla fundamental es que **los medios de ataque no son ilimitados** (Art. 35. núm. 1 del Protocolo I. Ver también las normas de los núm. 2 y 3). Se prohíbe, asimismo, todo ataque dirigido directamente contra personas o bienes que no pueden ser objeto de ataque (indicados en el párrafo anterior). Se prohíben también los **ataques indiscriminados**, porque violan la regla fundamental, basada en los principios de necesidad y proporcionalidad, de hacer siempre distinciones entre combatientes y

¹³ Zalaquett, José. Op. Cit (2002).

¹⁴ Zalaquett, José. Op. Cit (2002).

civiles, así como entre objetivos militares y bienes civiles. Son ataques indiscriminados, entre otros: los que no están dirigidos contra objetivo militar concreto; los que emplean medios o métodos de combate que no pueden dirigirse a objetivo militar concreto, o cuyos efectos no sea posible limitar; los bombardeos que tratan como un objetivo militar único varios objetivos precisos y claramente separados situados en zona de concentración de civiles o bienes civiles; los **ataques desproporcionados**, que es de prever que causarán daños o víctimas civiles excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista.

- Se prohíben también ataques de **represalia** contra la población civil y los castigos colectivos.

- Igualmente, se prohíbe hacer padecer hambre a la población civil como método de guerra o destruir bienes indispensables para su supervivencia; los actos de terrorismo; la toma de rehenes (que otros tratados internacionales definen como actos de terrorismo); el pillaje; declarar que no se dará cuartel; la perfidia (Ver Art. 37 del Protocolo I).¹⁵

5. Conductas constitutivas de crímenes y sus consecuencias.

Esta materia se verá en la unidad siguiente del Curso.

IV. Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional de los Derechos Humanos

1. Desarrollo del Derecho de los Derechos Humanos y el DIH.

“La normativa de los Derechos Humanos, como es sabido, en tanto que rama autónoma del Derecho Internacional Público con sus propios instrumentos, sus propios órganos y sus propios procedimientos de aplicación, nació a partir de la Carta de las Naciones Unidas de 1945. Su primer catálogo metódico se encuentra en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948.

“En la primera época de la coexistencia del *nuevo* derecho de los Derechos Humanos con el *viejo* Derecho Humanitario se presentaron algunas controversias sobre la ubicación respectiva de ambas ramas en el derecho internacional, así como sobre sus interrelaciones.

...

¹⁵ Zalaquett, José. Op. Cit (2002).

“Básicamente surgieron en torno a esta cuestión tres actitudes bastante distintas:

- Se preconizaba considerar que los Derechos Humanos son parte integrante del Derecho Internacional Humanitario considerado como el primer sistema específicamente destinado a proteger el ser humano..
- Para los que enfocaban sobre todo la naturaleza y el origen de estas dos ramas del derecho, era inaceptable abarcar dentro del mismo molde jurídico a las normas procedentes del derecho de la guerra y a las que deberían ser la base misma de la normativa de la paz.
- Al desarrollarse estas dos ramas del derecho y en el marco de la elaboración de sus nuevos instrumentos (los Pactos Universales, los Convenios regionales sobre Derechos Humanos y los Protocolos Adicionales al Derecho Humanitario) se descubrió que ambas tienen varias interacciones y varias perspectivas en común. Luego de haber examinado sus respectivos ámbitos de aplicación, apareció, por fin, la escuela *complementarista* que parece reflejar adecuadamente las relaciones entre ellos, tal como se presentan en la realidad “.

¹⁶

2. Elementos principales de convergencia y divergencia entre el ámbito de aplicación del DIH y de los Derechos Humanos.

“El propósito de los Derechos Humanos es, ante todo, el de garantizar al individuo la posibilidad de desarrollarse como persona para realizar sus objetivos personales, sociales, políticos y económicos, amparándolo contra los impedimentos y los obstáculos que encuentre en su camino, a raíz de la arbitrariedad del Estado o de la exacerbación por el mismo del concepto de soberanía en el ámbito personal.

“Cuando se habla del Derecho Humanitario no se debe olvidar que esta normativa de protección tiene como finalidad suprema hacer posible que un ser humano, en toda su condición de persona, atraviese los gravísimos peligros del conflicto armado y de las situaciones de violencia en que este derecho se aplica, salvaguardando su integridad personal y, en cierta medida, la de su entorno social (familia, casa, profesión, etc.) sin, por lo tanto, abrirle nuevas perspectivas de desarrollo”.¹⁷

3. Complementariedad del DIH y de los Derechos Humanos.

“En lo que concierne a la temporalidad de la aplicación de las dos ramas, los Derechos Humanos contienen, por su parte, como es sabido, dos niveles de reglas:

¹⁶ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

¹⁷ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).

las que los Estados Parte tienen derecho a suspender en situaciones previstas por los instrumentos jurídicos mismos y las que se mantienen en plena vigencia en todas circunstancias.

“Como se sabe, la segunda categoría de reglas (el llamado "núcleo inderogable") sigue surtiendo sus efectos en cualquier situación de crisis del Estado que corresponda a la de conflicto internacional, a la de conflicto no internacional o a la de disturbios interiores y tensiones internas.

Por eso, en estas últimas situaciones, los Derechos Humanos mantienen su vigencia con los efectos que en ellas ha de surtir el derecho internacional aplicable”.¹⁸

¹⁸ Swinarski, Christophe. Op. Cit (1984).